

PERPECTIVA SOCIOLOGICO-JURIDICA DE LA PERSONA

ANTONIO HERNANDEZ GIL

Universidad de Madrid

1. SOCIOLOGISMO JURIDICO.

"La relativa entidad científíca del conocimiento del derecho contrasta con la trascendencia humana y social de su objeto, de sus problemas y de sus fines.

Por eso aspiro a una actitud inquisitiva del derecho en su en-crucijada con la vida total y no en su reducto. Frente al normativismo social y éticamente "des-preocupado"), un realismo humano, un empirismo críptico, que, sin desconocer los aspectos de la estructura formal, penetre en el contenido y pondere fines y resultados.

Este modo de pensar, que goza hoy de señalado predicamento, se manifiesta, entre otros, en dos planos: el de la "sociología del" derecho y el del "sociologismo" jurídico.

Ambas posiciones comparten la nota de considerar relevante la conexión derecho-sociedad y sus recíprocas implicaciones, con particular preocupación por el condicionamiento socio-económico de las normas.

La diferencia consiste en que mientras en un caso el conocimiento sociológico viene inserto en una disciplina distinta de la

ciencia jurídica propiamente dicha -la sociología del derecho-, en el otro, en cambio, se presenta como uno de los cometidos de la investigación científico-jurídica.

El dualismo sólo es relativo o, al menos, no debe acentuarse.

Sería vano empeño oponerse a una sociología del derecho como disciplina diferenciada. Sin embargo, el sociologismo que interesa al jurista como tal y que puede servir de impulso a una importante transformación es precisamente el intrajurídico, o sea, el comportamiento metódico consistente en el análisis sociológico de las normas con vistas a su elaboración, investigación y aplicación.

No parece atinado el criterio de admitir con plácemes la sociología jurídica como disciplina separada y distinta de la ciencia jurídica o dogmática, en posición paralela a la historia o a la filosofía del derecho, y oponerse al sociologismo como método dentro de la ciencia jurídica.

La rígida demarcación de fronteras, no carente de justificaciones, mas tampoco exenta de cierto recelo, no siempre es fe-

cunda. La sociología del derecho, separada, profesionalizada, viendo en el factor sociológico el elemento diferenciador, antepondrá la problemática sociológica a la jurídica.

Tenderá a convertirse para la ciencia del derecho en mera disciplina lateral o auxiliar, de la que los juristas, en cuanto no especialistas, propenderán a desentenderse si es que no fueran recusados."

"En cambio, el sociologismo jurídico -sin merma de la sociología en cuanto ciencia, o mejor, a expensas de ella- puede ser una actuante sociología de los entregados a la investigación del derecho o de los derechos positivos.

Hay otras ventajas.

El sociólogo se desenvuelve principalmente en los dominios de la ciencia. Si los rebasa, penetra fácilmente en los de la política. El jurista cuenta además con todas las oportunidades de la técnica de elaboración y aplicación del derecho.

La consideración sociológica es punto de cita en el que se produce una valiosa aglutinación

entre las ideaciones del jurista científico y la experiencia vivida por el jurista práctico. La "praxis", ajena a la dogmática o poco aprovechable desde ella, se convierte para el análisis sociológico-jurídico en objeto del saber y en factor determinante de un grado de saber.

El jurista que interviene en la aplicación del derecho (el abogado, el juez, el funcionario) inquiere el sentido de las normas con vistas y a través de los hechos. Estos son algo más que el "caso" o el campo de proyección de los preceptos. Pertenecen, ciertamente, al mundo de lo empírico; pero suministran criterios explicativos, actúan como estímulos sensibilizadores de los conceptos y revelan facetas que en la expresión abstracta de los preceptos resultan por completo imperceptibles.

"Si en la aplicación del derecho es indispensable operar con los hechos, la investigación teórica también ha de tenerlos en cuenta. Teorizar no es prescindir de la realidad, sino explicarla en todas sus manifestaciones. Las normas no son por sí solas el derecho, al menos en igual medida en que tampoco lo son los he-

chos. El derecho se muestra en la interferencia hechos-normas, surge a nivel de la mutua conexión y en la medida en que se produce".

Lo que es el hecho concreto en el círculo de un caso determinado viene a serlo el conjunto de los hechos sociales en la general problemática del derecho.

El sociologismo, válido como llamamiento a la realidad, no puede, sin embargo, asumir el total cometido de la ciencia jurídica, que se convertiría en meramente descriptiva. Con ello, el positivismo formal, que pretendemos eludir, quedaría reemplazado por un positivismo material.

Hay que introducir algunos correctivos. Los denominaríamos así: a) correctivo crítico; b) correctivo ético, y c) correctivo del cambio.

a) La constatación de los condicionamientos económico-sociales (políticos, ideológicos, etc.) de los conceptos, los juicios y las normas no debe conducir a su aceptación como algo siempre irremediable o insuperable. Hay que buscar el equilibrio entre el dogma de lo científicamente absoluto (propio del pasado) y el dogma de lo científicamente relativo (propio

del presente). Descubierto el proceso de la incidencia de lo condicionante, es preciso reaccionar críticamente en busca de los posibles márgenes de depuración del pensamiento. La depuración consiste, más que en un logro efectivo, en estar precavidos, en no abandonar nunca la autorreflexión crítica vigilante.

b) La implicación derecho-sociedad es recíproca. La presencia de la sociedad se opone al decisionismo arbitrario. Mas también la dictadura del acontecer viene eliminada porque el derecho arguye contenidos éticos.. Aunque la realización de estos contenidos se halle expuesta a las incidencias y las frustraciones del devenir histórico, la aceptación de algo que nos trasciende es de suyo valiosa.

c) Veamos el correctivo del cambio. El determinismo causal como "juicio a posteriori", además de explicar lo que es, puede ser el punto de partida para la previsión finalista.

No atenerse sólo a lo social como dato existente-producto histórico, "praxis"-; inquirir asimismo su cometido rectificador que tiene por norte, tan lejano como invariable, aquel grado de con-

formación y atribución de los derechos que conduzca a la máxima paridad, dejando a salvo el ser persona.

O sea, la dialéctica del cambio. Que no es misión exclusivamente de la filosofía -demasiado alejada de los problemas concretos, aunque con provechosas visiones de la totalidad-; ni de la sociología -en sí misma descriptiva y no valorativa-; ni de la llamada política del derecho o más específicamente política legislativa, de dudoso rango científico y muy vinculada a circunstancias ocasionales.

La dialéctica del cambio es cometido también de la ciencia jurídica entendida con un criterio a la par realista y ético".

2. LA PERSONA (REFLEXION FILOSOFICA).

"La persona es el factor primario, en cuanto inevitable y explicativo, de la convivencia social.

Constituye un "prius" respecto del derecho y la sociedad. La sociedad es la forma de coexistencia predicada de las personas y derivada de ellas, las cua-

les, a su vez, encarnan o traducen a la sociedad. El grupo social no es rigurosamente una suma de personas; pero es social porque en él están las personas. De ellas emana la socialidad.

No es posible la construcción de una teoría exclusivamente jurídica de la persona. Esta no empieza o es con el derecho. El derecho dota de significación a lo que existe con validez anterior como realidad (ontológica) y exigencia (ética)".

"El ser persona viene radicalizado sobre todo por la "conciencia de sí y la libertad". Una y otra presuponen los factores antropológicos de la racionalidad y la voluntad. Son sus manifestaciones culminantes. En ciertos instintos o hábitos de los animales pueden verse atisbos de la inteligencia o del gregarismo presocial; no de la conciencia de sí ni de la libertad. Un cerebro electrónico discierne, pero carece de autoconocimiento.

Sin el ingrediente de la libertad no puede elaborarse ningún concepto de la persona. Ahora bien, junto a la "libertad" como anhelo y afirmación de que se es, aparece la "necesidad" como proclamación de la insuficiencia del

propio ser individual.

Por eso el ser persona muestra el yo en presencia e interdependencia de los otros. La irremediable marcha del hombre hacia los demás es inherente también a la persona. Lo personal incorpora de suyo una vocación social, así como lo auténticamente social no puede desembocar en la negación de la persona.

La difícil armonía entre el ser en sí y el no poder ser exclusivamente por y para sí: he aquí el eterno problema de la personalidad.

La persona como integración de la singularidad y la socialidad es la preocupación básica del neotomismo abierto de Maritain y del existencialismo.

Maritain ("La persona y el bien común", 1948, pág. 64) escribe: "Si la persona exige por sí misma formar parte o ser miembro de la sociedad, esto no significa que exija estar en la sociedad como una parte, sino que exige, por el contrario -y esto es una necesidad de la persona como tal-, el ser tratada en la sociedad como un todo".

Hace ya años que Berdiaeff vio en la persona "el problema fundamentalmente de la filosofía de la existencia". ("Cinq méditations sur l'existence", 1936, pág. 165).

Al resumir la tesis existencialista, subraya N. Bobbio el aspecto social del significado de la persona porque es "existencia en relación con otras existencias" ("Persona e società nella filosofia dell'esistenza", "Archivio di Filosofia". XI-III).

Kierkegaard (precursor o fundador) exalta el cada uno, la singularidad, el deseo de trascendencia. La existencia humana es el punto en que lo infinito se encuentra con lo finito. El cada uno está solo, en comunicación con lo infinito, no con los otros seres finitos que son la gente. "La desventura de nuestro tiempo es que se ha hecho solamente tiempo, temporalidad, y no quiere saber nada de lo eterno", dice Kierkegaard.

Heidegger distingue entre el ser auténtico (el que se encuentra a sí mismo en la angustia frente a la nada) y el inauténtico (el "yo" inserto en el mundo impersonal, uno de tantos, uno como los otros). En la vida cotidiana

vivimos bajo la dictadura de lo impersonal. La angustia ante la nada conduce a la caída en el anónimo que representa un escaparse de sí. Esta existencia impersonal es la vida social, de la que el hombre no puede liberarse.

Por ello, para Heidegger, la coexistencia no es un dato de hecho, sino la estructura esencial de un ser. Los "otros" no significan el mundo fuera de mí. El ser "solo" es, en consecuencia, un modo deficiente de ser con los otros. Sin embargo, la estructura coexistencial de la existencia no quiere decir socialidad. La coexistencia no implica comunicación; y la comunicación presupone la elevación del ser anónimo a persona, según Heidegger.

Esta última idea -el ser persona como exponente de la comunicación con los otros- la acoge y desarrolla Jaspers, para el cual la sociedad no es la esfera del hombre caído, sino una necesidad objetiva; no es la masa indiferenciada de Kierkegaard ni la multitud anónima de Heidegger. "Si estoy solo -dice- resulto estéril; si entro en comunicación con otro me pierdo si el otro no es como yo. Por tanto, para conseguir la comunicaciónes ne-

cesario que tanto yo como el otro nos encontremos como personas y no como instrumentos recíprocos".

Para Berdiaeff, el surgir de la persona tiene lugar como fruto de la comunicación en la sociedad, o sea, cuando el "yo" reconoce en "lo otro" no una cosa, sino otro "yo", un "tú". Si el yo se sumerge en las cosas, se disuelve como persona y se objetiva en las instituciones sociales; si trasciende hacia el otro, encuentra la esencia de lo personal.

Trascender al otro; ser con el otro; coexistir, comunicarse. Prepondera la idea de la relación o lo relacional. Pero ¿cómo se desenvuelve la relación? No de una manera pura e indiferenciada, sino dependiente de las concretas situaciones.

3. LOS CONDICIONAMIENTOS.

La persona "es una unidad biológica y antropológica con existencia histórico-social", consistente en un coexistir.

La persona históricamente experimenta las interpretaciones de la organización social en que aparece inserta.

La sociedad capitalista y la sociedad socializada o en proceso de socialización no son el simple marco en que se recorta la misma imagen de la persona. Determinan tipos diferentes.

4. LA PERSONA EN LA SOCIEDAD CAPITALISTA.

La sociedad capitalista es el rasgo, el color, que capta el aspecto económico del cuadro. En la composición intervienen otros elementos. Señalemos algunos: la burguesía, que ha olvidado su origen de clase revolucionaria con el largo ejercicio del poder; el Estado liberal de derecho; los ordenamientos jurídicos tributarios de la Revolución francesa y la ciencia jurídica dogmática que culmina en la "teoría pura". Para el materialismo histórico todo esto es secuela. La sociedad capitalista -o más exactamente la organización de la producción y las relaciones de producción- es el punto de partida causal. Este problema es delicado y exigirá larga meditación.

Importa lo siguiente: ¿cuál es el concepto de persona impulsado o favorecido o congruente con ese conjunto de causas?

No se requiere la utilización de bibliografía especializada. Aparece en tratados y manuales de derecho civil todavía en uso.

a) Trátase de una teoría que, siendo netamente jurídica -por abstracta y desarraigada de los datos reales-, desemboca en el más acabado "nominalismo".

"La persona como nombre o designación del sujeto. Predicación del sujeto; del sujeto gramatical y jurídico. La persona exponente o consecuencia de la atribución de capacidad jurídica. No se tiene capacidad jurídica porque se es persona, sino a la inversa. Y así se formula con el rango de noción fundamental la de sujeto de derecho, uno de los elementos de la relación jurídica".

"Más clara y circunstanciadamente. El planteamiento no es: ser real humano = persona, que en cuanto tal tiene capacidad jurídica y es sujeto de derecho, sino este otro: el sujeto de derechos, en cuanto susceptible de serles imputados éstos, tiene capacidad jurídica y se denomina persona".

"b) Junto al nominalismo o tecnificación del concepto de per-

sona aparece otra nota característica: la "uniformidad".

Se obtiene un "concepto unitario formal" en el cual encuentran cabida todos los seres humanos en sí y en relación de asociación (personas jurídicas); incluso algunos fines se personifican.

No hay quienes siendo antropológicamente personas no lo sean jurídicamente, como ocurría en la sociedad antigua con la esclavitud. No hay diversas "clases de personas", como en la sociedad feudal. Las diferencias por razón de sexo, estado o profesión tienden a atenuarse. La estratificación jurídica se diluye. La irrupción de las personas a un mismo nivel es el supuesto indispensable de la democracia política.

Este nivel de igualdad quiere decir que todas las personas merecen la misma consideración ante la ley; que todas participan en el poder, y que todas tienen los mismos derechos y obligaciones.

c) "Voluntad y libertad". Para la concepción nominalista, el concepto unitario de persona descansa fundamentalmente en la



Prof. Antonio Hernández Gil
Catedrático de la Universidad de Madrid

"voluntad".

No toma en cuenta la total realidad psico-física y social que es la persona. Sólo el dato de la voluntad es considerado relevante.

Los derechos (y los correlativos deberes) se confieren a una voluntad individualizadora del centro de imputación. Los derechos se ejercitan a impulsos de esa misma voluntad (o de otra que la suple o completa) a través de actos de decisión. Los deberes se cumplen mediante actos de sometimiento a otra voluntad dominante: la que ostenta el poder o derecho subjetivo.

En suma, "sujeto" de los derechos o del derecho es la persona esquematizada a expensas de la voluntad y entendida como posibilidad de imputación; "titular" es el propio sujeto dotado de prerrogativas jurídicas concretas."

"La voluntad, a la vez, presupone y engendra la "libertad".

El derecho objetivo organiza la coexistencia en el seno de la libertad.

Libertad y orden. Que quiere decir:

- 1o. No hay un orden propiamente jurídico sin libertad.
- 2o. No hay libertad sino dentro del orden.

Si se resalta la primera proposición, "liberalismo". Si la segunda, "autoritarismo". La combinación de ambas es el exponente de la democracia liberal de corte clásico.

Principales significaciones de esta fórmula político-jurídica:

-Consideración del derecho como predominantemente positivo-cooperador de la voluntad y mínimamente imperativo.

-Licitud de todo comportamiento que no pugne con una norma prohibitiva o vulnere el derecho de otro.

-Autonomía privada que se acusa en estos dos aspectos: autorregulación de las relaciones contractuales y propiedad individual como derecho subjetivo básico.

5. ACTITUD CRÍTICA ANTE LA EXPUESTA CONCEPCIÓN DE LA PERSONA.

La actitud no puede ser exclusivamente de censura.

Desde la perspectiva sociológico-jurídica -que envuelve de suyo una acusación para la tesis nominalista-, ha de reconocerse, sin embargo, que la uniformidad del concepto de persona es un paso hacia la homogeneización en cuanto borra la estratificación jurídica y política de otras épocas. Problema distinto es el de la insuficiencia de este logro."

"Puntos principales para una consideración crítica son, a nuestro juicio, los siguientes:

-Con el criterio de la uniformidad de la persona han desaparecido las clases jurídicas y en buena parte las diferencias por razón de estado; pero subsisten y se estimulan las formaciones clasistas, económicas y sociales.

-El tratamiento uniforme de todos se traduce en la igualdad formal o instrumental. Falta, se hace imposible, la igualdad en cuanto al fin o el resultado. Los realmente desiguales, igualmente considerados por el derecho, seguirán siendo efectiva y definitivamente desiguales.

-Al catalogar como sujetos de derecho los sujetos de voluntad, aparte de aparecer identificados los seres humanos existen-

cialmente más dispares, entran en liza también las grandes empresas, las personas jurídicas.

-La voluntad, abstraída de las condiciones y de la situación de su portador, es unas veces decisión y las más de las veces sumisión.

-La libertad de los sujetos de derecho es la negación de la libertad para grandes sectores de personas. La libertad, en lugar de compartirse, se monopoliza y se erige en instrumento de poder de los económicamente preponderantes.

6. EL PROCESO DE SOCIALIZACION.

Socialismo y socialización, como es sabido, no se identifican.

El socialismo es una doctrina política y económica a la que no responde necesariamente la socialización.

El socialismo trae consigo la socialización. Más aún: ésta, originariamente, irrumpió a impulsos del socialismo, si bien ha adquirido carta de naturaleza más allá de esas fronteras ideológicas.

Una sociedad propiamente socialista supone la presencia en el poder de un partido o grupo político socialista. No así la sociedad socializada.

En la socialización prepondera la estructura técnica sobre la forma política.

Lo mismo que, en concreto, la función social de la propiedad o la exclusión de la propiedad privada para importantes sectores de la economía no se dan sólo dentro del socialismo, lo mismo ocurre, ampliamente, con la socialización.

No es sólo distinguible la socialización derivada del socialismo de la socialización en sí. Ella misma, independizada, es susceptible de sentidos y grados diferentes, como observa continuo el profesor Castán ("La socialización del derecho y su actual panorámica, 1965, página 7)."

Por otra parte, cambia también el significado de la socialización según el emplazamiento que se le asigne. En el amplio panorama de lo vital-existencial, Legaz Lacambra ("Socialización, 1964, pág. 20") distingue entre socialización de primer grado y de segundo grado. Describe la

de primer grado así: "La socialización se produce en el nivel de la gente. El hombre se socializa en cuanto es gente... El hombre es social por naturaleza, pero se socializa en cuanto que la convivencia impone también a su ser personal el sacrificio de la impersonalización, o sea, el convertirse en gente." La socialización de segundo grado, según el propio Legaz, es otra cosa: "Consiste en convertir a la gente en 'modelo', en ser o querer ser sólo gente, o proceder como si sólo hubiera en el hombre la gente y no la persona, la dimensión colectiva e impersonal y no la que con plenitud de sentido puede llamarse propiamente personal."

La socialización vista a tan gran escala parece la naturalmente emanada; la expresiva de la alteridad social.

Dentro de la amplitud del fenómeno y de la despolitización ideológica, intentando alguna concreción, podría decirse que la socialización, a diferencia de la socialidad, no irrumpe de manera irreflexiva y espontánea a cualquier nivel histórico. Ha surgido ante o de realidades demográficas y económicas del mundo de hoy. Es una organización de la convivencia, bajo signos de pla-

nificación global, en la sociedad masificada, tecnificada e industrializada. Su poder de generalización descansa en el acceso de los pueblos, por bien diferentes caminos, a situaciones paralelas.

La socialización, además, es un proceso con diferentes grados también en su penetración y desarrollo.

El derecho como predicado de la socialización es al mismo tiempo objeto -el derecho se socializa- e instrumento -el derecho realiza un programa de socialización.

Todo ello torna difíciles los intentos teorizadores sintéticos. La socialización, en cualquier caso, impone rectificaciones y abandonos al individualismo voluntarista liberal como directriz de la ordenación jurídica.

Por supuesto, la socialización no entraña el "descubrimiento" del problema social. Otra cosa es decir el "encumbramiento."

"La socialización no es la mera contradicción de la teoría individualista. No es otra solución del problema. Lo social no se presenta en ella como una si-

tuación de conflicto ("problema social", "cuestión social", según las fórmulas tradicionales). Es la realidad de la existencia siempre compartida, interferida, comunicada. Ante esa realidad, otro modo de pensar, un método, una dialéctica en la que adquiere un imperioso relieve el todo colectivo."

"Algunos rasgos fundamentales de la socialización:

*Democracia social y no mera democracia política.

*Primacía de la igualdad (o mejor de la homogeneización) como modo de alcanzar la libertad y entendimiento de ambas en sentido real y concreto, como "praxis" humana y no como potencial posibilidad.

*Reivindicación en favor de todos de las expropiaciones impuestas por las clases históricas dominantes.

*Presencia actuante del Estado a través de las nacionalizaciones, los servicios públicos y las planificaciones económicas.

*Propiedad colectiva, pública o estatal de importantes sectores de la producción y control contractual.

7. LA PERSONA EN EL PROCESO DE SOCIALIZACION.

¿Qué acontece?

La idea de uniformidad sigue siendo válida y se persigue aunque con distinta dimensión. Uniformidad material y social, no abstractamente jurídica e indiferente en cuanto a los efectos.

En manifestaciones incipientes de la socialización, cuando subsiste acentuada la estructura clasista, la tutela jurídica se dispensa en forma especialmente tuitiva para quienes en sí mismos o por la situación que ocupan han de ser atendidos de modo preferente. Así, las categorías del "económicamente débil" o del "arrendatario protegido" o del "titular de familia numerosa".

En manifestaciones más profundas de la tesis socializadora se tiende hacia la verdadera homogeneización.

Si en determinada fase histórica se superó la estratificación

jurídica clásica, manteniéndose la estratificación económica, el nuevo empeño se dirige a eliminar las diversificaciones sociales.

La persona es una síntesis vital-social más completa que la esquematizada por la concepción voluntarista. No simple sujeto que razona y quiere, apto para ser soporte de derechos. Un ser que se define también por las "necesidades, el trabajo y el indispensable disfrute de ciertos bienes."

"Cada persona, sin negarse, es también la afirmación del nosotros colectivo. No es parte del todo; pero sí es persona en el todo.

No hay un decrecimiento de la libertad. Se hace más efectiva y compartida. Deja de ser un pensar en el aislamiento o un proyecto de dominación."

A. H. G.